J. rom. m.
210. L

hohen Staats

des

Versuch
einer
historisch-dogmatischen
Entwickelung
der Lehre
von
dem Testamente
der
Aeltern unter ihren Kindern.

Eine Probeschrift
von
Dr. Johann Adam Fritz
aus Lindenfels im Odenwalde.

Giessen 1822
bei Georg Friedrich Heyer.

BIBLIOTHECA
REGIA
MONACENSIS.

Den edeln Beförderern

seiner

Schul- und akademischen Studien

dankbar gewidmet

vom

Verfasser.

Einleitung.

§. 1.

Das römische Recht ordnet zwar auf den Fall, daß Jemand, der Subject von Rechtsverhältnissen war, durch den Tod aufhört es zu seyn, eine successio per universitatem an, allein die diese normirenden Gesetze gehören zu den s. g. erlaubenden (hypothetischen), d. h. zu denjenigen, welche blos alsdann dem Richter zur Norm, aber dann auch zur unabänderlichen Norm dienen, wenn nicht durch gültige Privatdispositionen etwas anderes beliebt ist. Die Delation der gesetzlichen Erbfolge kann nämlich vermieden (a) werden durch Testamente und sie kann wenigstens an ihrem Werth verlieren (b) durch Intestatcodicille.

(a) pr. I. de hereditatibus, quae ab intestato (3, 1).

(b) §. 1. I. de codicillis (2, 25).

Unter einem Testamente versteht man eine letzte Willensordnung, welche eine Bestimmung über die directe Erbfolge enthält (c) und außerdem Auflagen, die dem directen Erben oder andern Honorirten gemacht werden, so wie letztwillige Verfügungen, welche sich zunächst nicht auf das Vermögen beziehen, enthalten kann. Ein Codicill dagegen ist eine einseitige l. W. O., welche, ohne über die directe Erbfolge affirmativ oder negativ das Geringste zu verfügen, nur Dispositionen der beiden letzteren Arten enthält, sich aber sowohl auf die testamentarische (codicillus testamentarius) als auf die Intestaterbfolge (codicillus ab intest.) beziehen kann. (d)

§. 2.

Beide Arten von l. W. O. erfordern zu ihrer Gültigkeit: Fähigkeit des Disponenten (a), worüber bey beiden im Ganzen (b) dieselben Grundsätze gelten (c), den-

(c) §. 34. I. de legatis (2, 20) c. 14. C. de testamentis (6, 23) c. 7. C. de codicillis (6, 36).

(d) S. die in den früheren Noten citirten Stellen.

(a) fr. 4. D. qui testam fac. poss. (28, 1).

(b) Ueber die Fähigkeit des filius familias Schenkungen auf den Todesfall zu machen, werde ich

jenigen Inhalt, welchen die Gesetze für wesentlich erklären (d), wozu bey Codicillen weit weniger gehört als bey Testamenten, und endlich Beobachtung der gesetzlich vorgeschriebenen äußeren Form. In dieser letzten Beziehung hat man nach dem neusten römischen Rechte bey beiden die Wahl zwischen den Formen der öffentlichen und denen der schriftlichen und mündlichen Privat-Testamente und Codicille. Die öffentlichen Formen sind bey Testamenten und Codicillen unter allen Umständen dieselben (e). Zu den Privat-Formen erfordern dagegen einmal die Testamente in der Regel mehr als die Codicille, und dieser Umstand sowohl, als das oben über den nothwendigen Inhalt Gesagte macht eine Conversion hier oft sehr wünschenswerth, welche aber bekanntlich nur alsdann statthaft ist, wenn nicht nur die Voraussetzungen des Rechtsgeschäfts, als welches ein anderes erhalten werden soll, eintreten, sondern auch der Disponent (bey

vielleicht bald an einem andern Orte meine Meinung äußern.

(c) fr. 3. 9. de jure codicillis. (29, 7).

(d) Lib. 28. D. 2. 5. Lib. 6. Cod. 28. 29.

(e) c. 19. C. de testamentis (6, 23).

constitutiven Geschäften wenigstens) seinen Willen ausdrücklich erklärt, was hier in der Form der clausula codicillaris geschieht. Unter diesen Voraussetzungen aber ist in unserm Falle die Erhaltung in der Art möglich, daß die intendirte directe Erbeseinsetzung als fideicommissum hereditatis und das ganze intendirte Testament als Intestatcodicill gilt (f). Ferner weichen die Privatformen auch darin von den öffentlichen ab, daß sie nicht in jedem Falle dieselben sind, sondern theils durch frühere, theils durch spätere Acte der Legislation, bald eine größere Förmlichkeit verordnet (g), bald eine geringere für hinreichend erklärt wird und das letzte bald unbedingt, (h) bald unter Beobachtung besonderer Vorschriften (i). In allen diesen Ausnahmsfällen nennt man die Testamente und Codicille außerordentliche, wohl auch, weil sie auf einem jus singulare

(f) Vergl. Thibaut System des Pandecten-Rechts, §. 784—786.

(g) c. 23 pr. v. Quod si literas C. de testamentis (6, 23) c. 8. C. qui testam. fac. poss. vel non (6, 22)

(h) Tit. I. D. et Cod. de test. mil. c. 8 (?). 21. §. 3. (?) C. de testam. (6, 23).

(i) c. ult. C. eodem. (6, 23).

beruhen, privilegirte, jedoch ist diese Benennung vorzüglich für diejenigen hergebracht, welche weniger, als die gewöhnliche Form erfordern, die man denn auch wohl unfeyerliche nennt (k).

§. 3.

Zu denjenigen privilegirten Testamenten im engeren Sinne des Worts, bey welchen besondere Vorschriften beobachtet werden müssen, zählt nach der gemeinen Meinung schon das römische Recht (a) dasjenige, welches Aeltern unter ihren Kindern schriftlich errichten und die Notariats-Ordnung auch noch das mündliche.

In dieser Probeschrift will ich dagegen versuchen zu zeigen:

1) daß nach römischem und zwar auch nach dem neusten römischen Rechte das fragliche Privileg blos darin bestehe, daß ein intendirtes Testament, unter gewissen besonderen Voraussetzungen, selbst ohne Existenz der Erfordernisse eines Codicills und ohne Codi-

(k) Thibaut a. a. O. S. 704.

(a) Diese Meinung wurde übrigens schon früher angefochten, namentlich von Cujacius, J. Gothofredus u. A. Faber.

cillarclausel, als Codicill aufrecht erhalten werden kann;

2) daß nach deutschem Rechte das testamentum imperfectum inter liberos zwar allerdings als Testament gelte, das schriftliche aber sowohl als das mündliche blos darin von dem gewöhnlichen abweiche, daß die gewöhnliche Zahl der Zeugen bis auf zwey nachgelassen ist.

§. 4.

Um aber die ganze Lehre möglichst gründlich und erschöpfend zu behandeln, werde ich in einem ersten Abschnitte die Geschichte des römischen Rechts bis auf Nov. 107, welche die neuste Legislation enthält, in einem zweiten das Recht dieser Novelle und in einem dritten endlich die Aenderungen des deutschen Rechts zu entwickeln versuchen.

Erster Abschnitt.

Geschichte des Testaments der Aeltern unter ihren Kindern bis auf die Nov. 107.

§. 5.

In allen Stellen, die älter sind, als die unten weiter zu erörternde Constitution von Constantin I., kann ich keine Spur davon finden, daß bey irgend einer Art von letztwilligen Verfügungen der Aeltern unter ihren Kindern etwas von der gemeinrechtlichen äußeren Form nachgelassen gewesen wäre.

Daß man ohne alle äußere Form sein Vermögen ganz oder zum Theil unter seine Erben vertheilen könne und daß diese Theilung von dem arbiter fam. herc. respectirt werden müsse, galt nicht blos bey Aeltern, sondern ganz allgemein bey jedem Erblasser und floß aus

bekannten allgemeinen Grundsätzen über Codicille und Codicillardispositionen.

Ein Codicill bedurfte nämlich vor der Verordnung von Constantin (a) durchaus keiner (b) Form. Durch die in demselben hinterlassenen Legate und Fideicommisse können eben so gut Miterben honorirt werden als andere, nur daß das Vermächtniß, welches der Erbe an sich selbst auszahlen soll, insoweit er dieses soll, ungültig ist und daher dem Conjunctus accrescirt und wenn kein solcher vorhanden ist, dem Honorirten und resp. Onerirtem jure hereditario verbleibt (c). Wies nun der Erblasser alle einzelne dingliche (d)

(a) c. 1. C. Th. de testam. (4, 4) später gemildert durch c. ult. C. de codicillis (6, 36).

(b) fr. 6. §. 1. D. de jure codicillor. (29, 7) §. 3 I. de codicillis (2, 25).

(c) Thibaut a. a. O. §. 748.

(d) Forderungen und Schulden sind ipso jure getheilt fr. 2. §. ult. fr. 4. pr. f. 25. §. 1. D. fam. hercisc. (10, 2) c. 6. C. cod. (3, 36). jedoch können auch sie in der Theilung durch den Erblasser enthalten seyn, und zwar unter der Form des legati (fideicomm.) nominis und liberationis, wodurch freilich nicht bewirkt wird, daß ein Miterbe alleiniger Creditor oder Debitor wird.

Rechte seinen Erben auf diese Weise zu, legte er jedem Einzelnen auf, sein theilweises Recht an gewissen einzelnen Sachen zum Vortheil Anderer aufzugeben und gestattete ihm dagegen an andern ein privatives Recht, so wurde die Theilung durch den arbiter fam. herc. ganz überflüssig; erschöpfte dagegen jene Theilung nicht die ganze Masse, so hatte der arbiter nur das noch nicht Vertheilte zu ertheilen. Freilich war kein Einzelner gezwungen, das ihm hinterlassene Legat oder Fideicommiß anzunehmen, aber die den andern gültig hinterlassenen mußte er anerkennen und bey der Frage, ob sie inofficiös seyen, wurden auch seine nicht angenommenen in seinen Pflichttheil eingerechnet (e).

§. 6.

Eben weil sich die Möglichkeit einer Vertheilung des Vermögens von Seiten des Erblassers unter seine Erben von selbst versteht, so sprechen sie die juristischen Classiker auch nie ex professo aus, sondern, indem sie dieselbe voraussetzen, erörtern sie nur einzelne dabey vorkommende Fragen:

(e) §. 6. I. de inofficioso testamento (2, 18.)

So entscheidet fr. 32. D. fam. herc. (10, 2) den Fall, wo nicht alles vertheilt worden ist, auf die oben (§. 5.) angegebene sich von selbst verstehende Weise.

So entbindet fr. 39. §. 1. cod. die filia sua, welcher, bey einer Totaltheilung in einem codic. ab intest., weit weniger zugedacht worden, als dem filius suus, von der Verbindlichkeit zur dotis collatio (a), indem aus den Umständen hervorgehe, daß der Vater ihr — vermittelst eines Fideicommisses, welches ja eine liberatio enthalten und durch concludente Aeußerungen (b), (fidei commissum tacitum der Neueren) hinterlassen werden kann — die Collationspflicht habe erlassen wollen.

So spricht fr. 39. §. 5. cod. in einem Falle, wo, bey einer Totaltheilnng durch einen bestätigten Codicill, jedem Kinde die Zahlung seiner Schulden aufgelegt wird, demjenigen, dessen Prälegat, vermöge eines, wegen seiner eigenen Schuld, mit Einwilligung des Vaters, darauf

(a) Diese Verbindlichkeit hatte vor c. 17. C. de collationibus (6, 20) jede sua, wenn sie ab intestato erben oder B. P. contra habulas wirksam agnosciren wollte, gegen die übrigen sui, aber auch nur in diesen Fällen und nur gegen diese Personen Tit. Dig. de collat. dot. (37, 7).

(b) Thibaut a. a. O. §. 769. im A.

gelegten Pfandrechts, vom Pfandgläubiger veräußert worden ist, den Regreß gegen seine Miterben ab, und zwar, wie ich glaube, ganz nach bekannten Rechtssätzen: Ohne die besondere Verfügung, daß jedes Kind seine Schulden bezahlen solle, wäre dieses Kind zwar Debitor gewesen, hätte aber so viel aus seinem Peculium in Anspruch nehmen können (c), als es zur Tilgung seiner durch rechtliche Handlungen entstandenen Schulden verwenden muß und in sofern hätte es auch, nach den über das Legat an einer verpfändeten Sache geltenden Grundsätzen (d), Ablösung des Pfandrechts verlangen und resp., nach geschehener Veräußerung durch den Pfandgläubiger, seinen Regreß an die Miterben nehmen können. Wegen jener Verfügung fällt dieß aber natürlich weg.

So entscheidet fr. 33 cod. für jede Theilung, nicht blos die der Aeltern unter ihren Kindern, daß der eine Miterbe nicht eher das dem andern Zugetheilte herauszugeben habe, als bis das ihm Zugetheilte vom Pfandnexus

(c) c. 13. C. fam. herc. (3, 36) vergl. mit Lib. 15. Dig. 1. §. 4. I. quod cum eo, qui in aliena potestate (4, 7).

(d) §. 5. in f. I. de leg. (2, 20).

befreit ist, was sich ebenfalls aus dem vermuthlichen Willen des Erblassers erklärt (e).

§. 7.

Blos eine Anwendung dieser Grundsätze ist auch das in c. 8. pr. C. de inoffic. test. (3, 28) enthaltene Rescript von Alexander Sever. Denn wenn hier der Kaiser sagt: den Aeltern könne das Recht ihre Erbschaft beliebig unter ihre Kinder zu vertheilen, nicht abgesprochen werden, nur dürfe dadurch der Pflichttheil nicht verletzt werden (a), so will er damit nur sagen, daß Aeltern in Beziehung auf ihre Kinder wegen des diesen zustehenden Noth=

(e) Vgl. fr. 77. §. 8. D. de legatis II, (31) fr. 57. de leg. I. (30) §. 5. I. de legatis (2, 20).

(a) Imp. *Alexander* A. Florentino. Parentibus arbitrium dividendae hereditatis inter liberos adimendum non est: dummodo non minus is, qui pietatis sibi conscius est, partis, quae intestato defuncto potuit ad eum pertinere, quartam ex judicio parentis obtineat. Die Stelle redet übrigens so allgemein, daß sie auch von directen Erbeseinsetzungen verstanden werden kann; ja aus der Aeußerung: quae ab intest. *potuit* ad eum pertinere, scheint hervorzugehen, daß das Rescript in einem solchen Falle erlassen worden.

erbenrechts in der Befugniß zur Theilung nur so weit beschränkt seyen, als der Grund der Beschränkung geht.

Ebenfalls eine blose Anwendung dieser Grundsätze ist das in c. 10. C. fam. hercisc. (3, 36) enthaltene Rescript von Gordian (c), welches ohnehin von jedem Erblasser, nicht blos von Ascendenten (d), redet.

(b) Die erste Spur der privilegirten divisio parentum inter liberos findet in dieser Stelle Frankfeld D. I. I. de discrimine nudae divisionis et testamenti parentum inter liberos (Goett. 1792.) §. 1.

(c) Imper. *Gordianus* A. Telesphoro. Quotiens inter omnes heredes testator successionem (suam) dividit, ac singulos certis possessionibus cum mancipiis, quae in eisdem sunt constituta, jubet esse contentos, voluntati ejus (salva legis Falcidiae auctoritate) obtemperandum esse, manifestum est. Nec mutat, quod insequentibus verbis mancipia sua universa, nulla facta eorum discretione, commendanda putaverit heredibus: cum utique his ea videatur insinuasse, quibus etiam testamento relinquenda esse decrevit.

(d) Die Glosse erklärt die Stelle willkührlich von einem paterfamilias, der drey filios suos hinterläßt, weswegen auch Frankenfeld l. c. in dieser Stelle eine Fortbildung seiner ersten Spur findet.

§. 8.

Nicht in der äußeren Form, sondern in der Fassung der Worte, waren die an die Kinder, so wie überhaupt an nahe verbundene Personen zu hinterlassenden Fideicommisse, aber auch wieder ohne Rücksicht darauf, ob eine Erbtheilung durch dieselben beabsichtigt wird oder nicht, dahin privilegirt, daß sie auch ohne die gewöhnlichen Worte: Rogo, Volo, Mando, Deprecor, Injuugo, Desidero, Impero (a) z. B. durch Relinquo, Commendo und dergleichen Ausdrücke (b), hinterlassen werden konnten.

(a) Fideicommittere his verbis possumus: *Rogo*, *Peto*, *Volo*, *Mando*, *Deprecor*, *Capio*, *Injungo*. *Desidero* quoque et *Impero* verba utile faciunt fidei commissum. *Relinquo* vero et *Commendo* nullam fideicommissi pariunt actionem. Pauli R. S IV, 1 §. 6.

(b) Filio quibuscunque verbis a patre fideicommissum relictum jure debetur: sufficit enim inter conjunctas personas quibuscunque verbis, ut in donatione, voluntas expressa Paul. l. c. §. 11. Wenn J. Gothofred (ad c. 1. C. Th. fam. herc) und nach ihm Menken (in Opusc. Diss XIX.) sagen: vor Justinian sey eine formlose divisio parentum *inter vivos* möglich gewesen, so scheint dieß nach dem Bisherigen auf einem Mißverständnisse zu beruhen.

§. 9.

Da nun bekanntlich die fideicommissa hereditatis zu ihrer Gültigkeit nicht mehr erfordern, als die fideicommissa singularia, so versteht es sich von selbst, das alles Angeführte eben so gut von der Anweisung einer Erbschaftsquote, als von der einer einzelnen Sache gelten mußte, nur daß hier, wenn die Quart verletzt war, seit dem SCtum Pegasianum etwas besonderes eintrat (a). Freilich bewirkten solche fideicommissa hereditatis etwas anderes, als eine blose Theilung von Erbschaftssachen.

§. 10.

Etwas Neues soll noch Manchen enthalten das in c. 16. C. fam. hercisc. (3, 36) uns aufbewahrte Rescript von Diocletian und Maximian. Diese Stelle (a) sagt: Kinder könnten ein Testament der Aeltern

(a) Vergl. hierüber etwa §. 5. 6. I. de fideicommissariis hereditatibus (2, 23).

(a) Impp. *Dioclet.* et *Maximian.* A. A. Heraclio. Filii patris testamentum rescindendi, si hoc inofficiosum probare non possunt, nullam habent facultatem. Sed etsi tam circa testamentum, quam etiam codicillos judicium ejus deficiat, verum quibuscunque verbis voluntas ejus declarata sit: licet ab intestato ei

nicht umstoßen, wenn sie keine Inofficiosität darthun können.

Natürlich bezieht sich dieser Satz auf solche Testamente, denen kein Erforderniß zur Gültigkeit abgeht und für einzelne Fälle der Art, wo man dennoch ein kaiserliches Rescript einholte, hat die Einbildungskraft einen weiten Spielraum.

Hierauf heißt es weiter: „Sed et si tam circa testamentum quam etiam codicillos judicium ejus deficiat," so müsse doch der Wille des Erblassers, durch welche Worte er auch ausgedrückt sey, obgleich Intestatsuccession eintrete, von dem arbiter familiae herciscundae, nach bekannten Grundsätzen (auctoritate juris significatur), beachtet, nur könne die Pegasianische Quart abgezogen werden.

Da der Nachsatz nicht undeutlich ist, so scheint mir alles auf die Auslegung der Worte: „Sed et si tam circa testamentum quam etiam codicillos judicium ejus *deficiat*," anzukommen. Einer der neuesten Schriftsteller (a) in dieser

fuerit successum, ex SCto retentionis modo servato, familiae erciscundae judicio aditum, judicem sequi voluntatem (patris) oportere, juris auctoritate significatur.

(b) M. I. Euler de testam. et divis. parentum inter liberos (Berol.) §. 2.

Lehre versteht diese Worte von **nichtigen** Testamenten und Codicillen, welche, so weit eine divisio parentum inter liberos darin enthalten sey, der Nichtigkeit des Ganzen ungeachtet, erhalten werden sollen. Uebersetzt man aber *Deficere* mit **Nichtvorhandenseyn**, so sagt die Stelle nichts anders, als was oben (§. 8.) als längst geltendes Recht angegeben wurde, nämlich: wenn ein Vater weder ein Testament noch einen Codicill errichten wollte, aber sonst mit Worten, die selbst zu einem Fideicommiß nicht taugen, einzelnen Kindern, einzelne Sachen oder Erbschaftsquoten, zugedacht habe, so solle dieser Wille bey der dereinstigen Auseinandersetzung berücksichtigt werden. Für diese Erklärung spricht nun, abgesehen von allen inneren Gründen, schon, daß dieß die gewöhnliche Bedeutung von *Deficere* (c), diese aber im Zweifel immer vorzuziehen ist (d). Noch mehr aber scheint mir zu entscheiden, daß die dem Codex einverleibten kaiserlichen Rescripte überhaupt wo möglich mit dem zur Zeit ihrer Erlassung geltenden Rechte in Einklang zu bringen sind, und daß dieß hier vorzüglich der Fall ist, wo

(c) Brissonius de V. S. v. *deficere*.

(d) Thibaut a. a. O. §. 67. im A.

sich der Kaiser ausdrücklich auf das geltende Recht beruft (e).

§. 11.

Wenn nun auch nach dem Gesagten jede Verfügung der Aeltern unter ihren Kindern, welche nicht die directe Erbfolge betrifft, außer dem Testament ohne alle äußere Form und in jedem Falle ohne Beobachtung besonderer Worte, gültig war, so war sie doch immer ungültig, wenn sie in einem Testament hinterlassen war, das nicht alle Erfordernisse zur Gültigkeit hatte. In Rücksicht hierauf erlies Constantin I. die in c. 1. C. Th. fam. herc. (2, 24) enthaltene Verordnung. Nachdem hier der Kaiser erwähnt hat, es sey eine ausgemachte Sache, daß die sui heredes die über die Erbtheilung gemachten Verfügungen im Ganzen ohne Widerrede annehmen müßten (a), sagt er weiter: auch alsdann, wenn die l. W. O. nach der Art der Fassung ein Testament habe

(e) Ganz anders spricht Constantin in der in den folgenden §. §. zu erörternden Verordnung, wo er dasselbe verordnet, was in c. 16. cit. schon stehen soll.

(a) Cum dividendae res erant, dubitari non potest, ab heredibus suis consensum sine ulla controversia accommodandum.

werden sollen, aber wegen Mangel der Perfection als solches nicht gelten könne, sollen die darin enthaltenen Verfügungen zum Vortheil der Kinder, wenn auch die Grundsätze des römischen Rechts dagegen zu seyn scheinen, eben so, wie jede andere einfache angefangene Scriptur, wegen des blosen Willens gelten (b). Denn obgleich dasjenige, was unter der Bezeichnung als Testament angefangen und nicht vollendet worden sey und auch keinen andern Namen verdiene, nach strengen Rechtsregeln als ungültig erscheine, so sey es doch billig, daß solche letztwillige Verfügungen, wenn sie auch nur einen Schatten von Recht an sich tragen, von den Gesetzen besonders begünstigt werden (c). Wenn daher nach Civil- oder prätorischem Rechte Kinder oder Enkel *ut sui*

(b) Quod hujus modi spectat scripturas, in quibus talis defunctorum mens fuisse invenitur, ut de testamento intelligatur tantummodo cogitatum, et si repugnare jus videatur, hujusmodi quoque conscriptiones inter suos duntaxat heredes valere oportet, quemadmodum valent scripturae simpliciter inchoatae, quas nulla solennitatis adminicula defendunt, solis nixae radicibus voluntatis.

(c) Licet enim sub testamenti vocabulo coeptae, cum perfectae non sint, neque appellari aliter ullo modo possint, evanuisse videntur,

heredes zur Erbschaft gerufen werden und ein Testament zwar angefangen, aber nicht gehörig vollendet, oder wegen Nichtbeobachtung der gehörigen Worte, oder der gehörigen Solennität, ungültig sey, so solle dennoch der darin ausgesprochene Wille beachtet und bey der Erbtheilung aufrecht erhalten werden und Niemand sich mehr zueignen als ihm hier zugewiesen ist, damit das Gedächtniß des verstorbenen Ascendenten nicht verletzt und die Gelegenheit zu Streitigkeiten vermieden werde (d).

Aus dieser Verordnung und einer andern (e) ist gebildet c. ult. C. I. fam. herc. (3, 36) (f).

tamen dispositiones ultimae, coloratam juris imaginem referentes, justius in se legum proclivem favorem dabent provocare.

(d) Quamobrem cum filiis ac nepotibus, civili jure, vel auxilio praetoris, ut suis heredibus defuncti successio deferatur, etiamsi inceptum neque impletum testamentum esse memoretur, vel si ab utilitate verborum vel solennitate juris inanis scriptura esse dicatur, considerari specialiter voluntatem placet, et obsecundari protinus, cum res dividentur, nec retineri amplius, quam quod singulorum personis detegatur adscriptum, ut et memoria defuncti non violetur parentis, et occasiones litium dirimantur.

(e) Gothofr. ad leg. 1. C. Th. de fam. herc. (2, 24). Auch die inscriptio der c. 26. ist verschieden.

§. 12.

Zur vollständigen Verständigung über den Inhalt dieser Verordnung sind wohl noch folgende Fragen zu beantworten:

1) Von welchen Descendenten spricht die Constitution?

Daß sie von den suis spricht, ist unbezweifelt und eben so, das sie von den Descendenten der Weiber und durch Weiber nicht spricht. Dagegen sind die Meinungen darüber getheilt, ob sie auch von den emancipatis gelte oder nicht. In der umgestalteten c. ult. C. h. t. werden die emancipati den suis ausdrücklich gleich gestellt und Justinian

(f) Inter omnes duntaxat heredes suos, qui ex quolibet venientes gradu, tamen pares videntur esse, vel emancipatos, quos praetor ad successionem vocat, sive coeptum neque impletum testamentum, vel codicillus, seu epistola parentis esse memeretur, sive quocunque alio modo scripturae quibuscunque verbis vel indiciis inveniantur relictae, judicio familiae herciscundae, licet ab intestato ad ad successionem liberi vocentur (servato S. C. auxilio) defuncti dispositio custodiatur, etiamsi solennitate legum hujusmodi dispositio fuerit destituta. Si vero in hujusmodi voluntate designatis liberis alia sit mixta persona: certum est, eam voluntatem, quantum ad illam duntaxat personam permixtam, pro nulla haberi.

sagt auch in Nov. 107 praef., unsere Verordnung gehe auch auf sie. Diejenigen Schriftsteller, welche sich blos an den Codex Justinianeus halten, nehmen dieß natürlich ohne Bedenken an (a), diejenigen dagegen, welche die Quelle dieser Constitution berücksichtigen, scheinen fast einstimmig anzunehmen, daß hier nur von suis die Rede sey (b). Ich meinerseits glaube nicht, daß die Constitution von Constantin, wie wir sie im Codex Theodosianus besitzen, die Emancipirten ausschliese. Zwar spricht die Constitution an mehreren Orten ausschlieslich von den suis, allein der letzte, am meisten dispositive, Satz sagt: es solle dieß von allen Descendenten gelten, die nach Civil- oder prätorischem Rechte *ut sui* gerufen werden; da nun das ganze Successionsrecht der emancipati darauf gegründet ist, daß von dem Prätor rescissa emancipatione die Suität als fortdauernd fingirt wird, so scheint dieser Satz die früheren Aeußerungen nur dahin näher zu bestimmen, daß sie nicht blos von den wirklichen sondern auch von den fingirten sui heredes zu ver-

(a) Faber Dec. 35. err. 1. Vinn. Quaestt. sell. L. 2. c. 17.

(b) I. Gothofredus in leg. 1. C. Th. de fam. herc. Menken Diss. XIX. §. 7. Frankenfeld l. c. §. 5 Euler l. c. §. 10.

stehen seyen (c). Nicht ganz unbedeutende Argumente für diese Meinung scheinen mir auch die oftgenannte c. ult. und Justinians Aeußerung in Nov. 107 praef. zu seyn

§. 13.

2) Was darf einem Testamente fehlen, welches in Gemäßheit dieser Constitution erhalten werden soll?

Sowohl in der ächten Constitution, wie wir sie im Codex Theodosianus finden, als in der interpolirten im Codex Justinianeus, heißt es, es sollen die Dispositionen eines Testaments erhalten werden, welches nicht vollendet ist. Zur Vollendung eines Testaments gehört aber nicht nur die vollständig gegebene Willenserklärung, sondern auch die Beobachtung der gehörigen Form und es ist, zumal bey einem schriftlichen Testamente, dem einzigen damals möglichen testamentum privatum solenne, wo die Beobachtung der äußern Form eine neue, von der Abfassung der Urkunde getrennte, Handlung enthält, sehr natürlich, daß man auch ein Testament, bey welchem

(c) Hiermit scheint auch übereinzustimmen: Pufendorf II. observ. 30.

sie noch fehlt, imperfectum nannte (a). Eben deswegen fragt es sich nun, ob in unserem Falle blos die Form, oder auch die Vollendung der Willenserklärung fehlen dürfe. Für die erste Interpretation scheint allerdings nicht nur die Analogie der c. ult. §. 1. C. de codicillis (6, 36) zu sprechen, wo in einem ganz ähnlichem Falle der unbestimmte Ausdruck adimplere testamentum entschieden die Bedeutung vollständig solennisiren hat, sondern auch vorzüglich die Natur der Sache, indem die Befolgung einer l. W. O., welche nur einige der intendirten Dispositionen zum Vortheil der Kinder enthält, ein ganz anderes Verhältniß der Kinder gegen einander herbeyführen kann, als das beabsichtigte, während doch gerade Realisirung des von dem Erblasser beabsichtigten Verhältnisses der Zweck unserer ganzen Vorschrift ist (b). Auf der andern Seite bringt man aber aus dem letzten Satz der Constitution, man mag ihn interpretiren und drehen, wie man will, ohne der Stelle

(a) Nov. Theod. II. Lib. I. Tit. 16. c. 21. pr. seu de C. testam. (6, 23). c. ult. §. 1. C. de codicillis (6, 36) §. penult. I. quibus modis testamenta infirmantur (2, 17) fr. 25. D. qui testamenta facere poss. (28, 1) c. 9. C. eod. (6, 22).

(b) Euler l. c. §. 9. und die dort Angeführten.

Gewalt anzuthun, den gewöhnlich angenommenen Sinn nicht heraus, denn die Verbindung der verschiedenartigsten Ausdrücke durch die Conjunctionen etiamsi und vel si scheint mir deutlich zu zeigen, daß hier von verschiedenen Mängeln die Rede ist. Dagegen scheint mir Nov. Theod. II. I. Lib. Tit. 16. weder für die eine noch für die andre Meinung zu sprechen, denn bey der Auslegung dieser Stelle kommt es auch wieder darauf an, ob man dem Ausdruck imperfectum testamentum die weitere oder die engere Bedeutung beylegt. Mir scheint es, als ob allerdings Constantin auch die Beobachtung eines Testaments vorgeschrieben habe, in welchem nicht alle intendirte Dispositionen ausgesprochen sind (c), daß aber dieser Satz in dem concreten Falle von dem Richter immer so anzuwenden sey, daß die Absicht des Erblassers erreicht wird. Freilich eine in den meisten Fällen unlösbare Aufgabe (d)! aber gerade das scheint mir, wie wir unten sehen werden, der Schlüssel zu dem

(c) Von ausgelassenen Codicillardispositionen und Substitutionen gibt dieß zu Costalius in leg. 23. §. 3. fam. herc. und ihm stimmt Vinn. l. c. halb und halb bey.

(d) Im Allgemeinen sucht sie zu lösen Donellus in Opp. omn. Tom. IX. pag. 70. 71.

größten Theile der in Nov. 107. enthaltenen Bestimmungen zu seyn.

§. 14.

4) In welcher Art wird ein solches *testamentum imperfectum* erhalten?

Da die Constitution ganz allgemein sagt: es sollten die darin darin zum Vortheile der sui und emancipati gemachten Dispositionen erhalten werden, so kann dieß nicht auf die Zuweisungen einzelner Sachen beschränkt werden, sondern muß auch auf die darin zugetheilten Erbschaftsquoten gehen, seyen diese nun durch legata partitionis, durch fideicommissa hereditatis oder durch directe Erbeseinsetzungen zugetheilt. Einer andern Interpretation stände auch der Umstand entgegen, daß durch sie in den meisten Fällen die Absicht des Testators weit weniger erreicht würde, als wenn man die ganze l. W. O. für ungültig erklärte.

Es fragt sich daher offenbar nur: Wird das testamentum imperfectum als Testament, also die die directen Erbeseinsetzungen und Legate als solche, oder die ganze l. W. O. als *codicillus ab intestato*, und folglich die directen Erbeseinsetzungen als fideicommissarische und alle Legate als Fideicommisse erhalten?

Da in der Constitution gesagt wird: „wenn den *suis* oder *emancipatis* nach Civil- oder prätorischem Rechte die Erbschaft deferirt werde, so sollen bey der Theilung jene Dispositionen beachtet werden," so scheint kein Zweifel übrig zu bleiben, daß von einer testamentarischen Erbschaft hier keine Rede ist. Alle Worte, mit denen in der Constitution die Erhaltung eines solchen Testaments ausgesprochen wird, scheinen auch mehr auf die Erhaltung als Codicill hinzudeuten, so wie auch die Vergleichung mit der einfachen Scriptur (a).

§. 15.

Der Inhalt der oft genannten Constitution von Constantin wäre mithin: ein, sey es rücksichtlich der Willenserklärung, oder nur rücksichtlich der äußeren Form, unvollendetes Testament eines Mannes solle, insoweit es Dispositionen zum Vortheil der *sui* und derjenigen, welche außerdem *ex edicto unde liberi* zur *P. B.* gerufen sind, enthält, auch ohne die Erfordernisse eines Codicills und ohne Codicillarclausel, als Codicill erhalten werden.

(a) Euler l. c. §. 7. und die dort Angeführten.

§. 16.

Constantins Verfügung konnte sich blos auf schriftliche Testamente beziehen, denn mündliche gab es damals noch nicht. Als aber Theod. II. in Nov. Lib. I. Tit. 16. die beiden bisherigen schriftlichen Testamentsformen vereinigte und eine gemeinrechtliche mündliche einführte, da bedurfte es einer näheren Bestimmung, ob unser jus singulare bey den schriftlichen Testamenten noch weiter gelten und ob es etwa auch auf die mündlichen ausgedehnt seyn solle. Und Theodos gibt diese Bestimmung dadurch, daß er das ganze Privileg blos bey den schriftlichen Testamenten und zwar unmittelbar ehe er von den mündlichen zu reden anfängt, erwähnt, stillschweigend dahin, daß das Privileg bey jenem noch statt finden, auf dieses aber nicht ausgedehnt seyn solle. Dagegen dehnt er das Privileg rücksichtlich der Personen allerdings aus. Während es nämlich bisher blos auf das Testament des Vaters und der männlichen väterlichen Ascendenten beschränkt war, soll es jetzt auch von dem der Mutter, so wie aller mütterlichen und väterlichen Ascendenten gelten. Daß aber durch diese Constitution der ganze Gesichtspunkt der Lehre geändert, daß verfügt worden sey,

ein solches testam. imperf. solle als Testament gelten, wie Vinnius u. A. wollen, darf man wohl, nach bekannten Interpretationsregeln, nicht annehmen. Die Constitution spricht nämlich nicht von Gültigkeit des Testaments, sondern nur von Erhaltung der darin enthaltenen Dispositionen und zwar so ohne alle nähere Bestimmung, auf welchem Wege diese Erhaltung geschehen solle, daß eine, in dieser Rücksicht correctorische Vorschrift darin nicht erblickt werden kann (a).

§. 17.

Daß Codicillardispositionen außer einem Testament ohne alle äußere Form schriftlich und mündlich errichtet werden konnten, war zu der Zeit, wo Constantin die oben interpretirte Constitution erlies, gemeinrechtlich und bedurfte bey Aeltern unter den Kindern keiner besonderen Verordnung, und daß sie schriftlich auch ohne vollständige Willenserklä-

(a) Bülow Abhandlungen VI. S. 601. Euler l. c. §. 10. Unbedeutend ist dagegen der für unsere Meinung von Faber (Dec. 35. err. 3. n. 6) aus dem in dieser Constitution über das testamentum posterius imperfectum Gesagten entnommene Grund. Euler l. c.

rung gelten sollen, verordnet Constantin ausdrücklich. Drey Jahre später wurde für die Codicille die Form der Testamente vorgeschrieben, und diese war damals immer noch schriftlich. Hiernach verstand es sich von selbst, daß zwar alle angefangene und nicht solennisirte Scripturen, welche letztwillige Verfügungen enthalten, eben so gut erhalten werden mußten, wie angefangene Testamente (denn theils enthält dieß die kurz vorher erlassene c. 1. cit. ausdrücklich, theils folgt es aus einem arg. a majori ad minus) daß aber ein mündlicher Codicill hier so wenig erhalten werden konnte, wie in andern Fällen.

§. 18.

Theodos II. gestattete, mündlich wie schriftlich, vor fünf Zeugen zu codicilliren. Da aber bey dem mündlichen Codicill der Aeltern unter den Kindern weder im bisherigen Rechte ein Privilegium statt fand, noch hier ein solches eingeführt ist, auch die Analogie der Testamente dagegen spricht, so glaube ich nicht, daß ein solches anzunehmen ist und so müssen denn fr. 20. §. 3. fam. herc. und ähnliche Stellen als antiquirt angesehen werden. Dieß ist auch nicht undeutlich gesagt in c. ult. C. fam. herc. (3, 36).

§. 19.

So war der Zustand unserer Lehre noch zur Zeit der Justinianeischen Compilation. Dagegen wird er sehr geändert durch Nov. 18. cap. 7. Nov. 107 cap. 1—3. In der ersten Stelle wird von der Vertheilung einzelner Erbschaftssachen, welche bisher auch in einem schriftlichen codicillus imperfectus gemacht werden konnte, verordnet, sie solle nicht anders gültig vorgenommen werden können, als in einem Testament, oder in einer Scriptur, die von dem Erblasser oder von allen Erben unterschrieben ist. In der zweyten Stelle dagegen wird von dem testament. imperf. verordnet, es solle nicht mehr so unbedingt, wie bisher, erhalten werden, sondern nur, wenn es einen gewissen Grad von Perfection erreicht habe, der in dem Gesetz genauer angegeben wird und zwar so, daß die einzelnen Bestimmungen, welche darin enthalten seyn müssen, großentheils auf eine Art gemacht werden müssen, wie dieß bey einem testamentum perfectum nicht erforderlich ist.

§. 20.

Es ist nun ein großer Streit, ob diese Novelle auch die Aenderung mache, daß sie dieses testam. imperf. als Testament wolle an-

erkannt wissen (a), während es bisher, wie wir oben sahen, blos als Codieill erhalten wurde, oder ob es in dieser Rücksicht beym Alten (b) bleibe?

Daß Justinian nicht die Art der Succession, sondern blos die Bedingungen der Erhaltung des test. imperf. parentum inter liberos genauer reguliren will, geht aus der ganzen praef. hervor. In den dispositiven capp. 1 und 2. sagt er ebenfalls nirgends, daß das Testament als solches erhalten werden solle und unter solchen Umständen halte ich mich nicht für berechtigt, das Gesetz in diesem Punkte für correctorisch zu erklären.

Hiergegen scheinen auch die Argumente, welche Vinnius und nach ihm die meisten Andern für die gegentheilige Meinung angeführt haben, nichts auszurichten. Vinnius sagt:

1) Justinian schreibe ausdrücklich vor, daß der Testator seine Kinder in dieser l. W. O. zu Erben einsetzen

(a) Von den Vertheidigern dieser Ansicht ist vor Allen zu nennen Vinnius Sel. quaest. II. 17. Vergl. außerdem Euler §. 5. not. s. t.

(b) Diese Ansicht hat am scharfsinnigsten vertheidigt: Faber Dec. 35. err. 3. 4 sqq. Vergl. über die Literatur Euler l. c. not. 1.

solle. Da nun eine Erbeseinsetzung das Charakteristische eines Testamentes sey, so müsse diese letzte Willensordnung nothwendig ein Testament seyn. Daß eine wirksame Einsetzung eines directen Erben in einem Codicill unmöglich sey, will ich eben so wenig leugnen, als daß sie in einem Testament nothwendig enthalten seyn müsse. In unserem Falle soll aber kein Codicill errichtet werden, sondern es wird ein Testament intendirt, weil es aber nicht in jeder Rücksicht vollendet ist, soll es ohne Codicillarclausel als Intestatcodicill aufrecht erhalten werden. Während nun bisher ganz unbestimmt war, wie weit das intendirte Testament gediehen seyn müsse, um auf diese Weise erhalten werden zu können, schreibt jetzt Justinian, der dieß näher bestimmen will, unter andern vor, daß die Erbeseinsetzungen in einer näher bestimmten Art müssen vollendet seyn und diese Vorschrift steht gewiß mit der Erhaltung als Codicill nicht im Widerspruch. Vinnius beruft sich:

2) darauf, daß in diesem *testament. imperf.* Legate sollen gültig hinterlassen werden können, was doch nur

in einem Testamente, oder *codicillus testamento confirmatus*, geschehen könne.

Daß darin etwas als Legat hinterlassen werden könne, galt schon seit Constantin; nur wurde es blos als Fideicommiß erhalten. Wenn aber die Novelle auch sagen sollte, eine solche Disposition werde wie ein Legat behandelt; so könnte sie ohne eine Aenderung zu beabsichtigen, in dieser Form reden, nachdem Justinian (c) Legate und Fideicommisse ganz mit einander verschmolzen hat (d). Als Hauptargument sieht Vinnius an

3) daß dieses *test. imperf.* nicht, wie ein gewöhnlicher Codicill, durch blosen Widerruf, oder durch ein späteres *test. imperf.* aufgehoben werden soll, sondern blos durch ein *perfectum*, verbunden mit einem ausdrücklichen Widerruf vor den Testamentszeugen. Allein diese Bestimmung wäre gerade für ein Testament sehr singulär; denn es ist ja eine bekannte Regel, daß ein privilegirtes Testament nicht mehr und nicht weniger zu seiner Aufhebung erfordert, und auch eben

(c) c. 1. 2. C. communia de legatis (6, 43).

(d) Vergl. auch Euler (§. 15), der in der Sache selbst Vinnius beistimmt.

so gut ein früheres aufhebt, als ein feierliches (e). Sehen wir aber unser *test. imperf.* als Testament an, so müßte dabey der sonderbare Satz gelten: das privilegirte Testament geht dem gemeinen vor, es mag früher oder später errichtet seyn; und unter mehrern privilegirten geht nicht, wie sonst, das neuere, sondern das ältere vor. Vielleicht weniger singulär, wenigstens weit mehr in der Natur der Sache liegend, ist dagegen diese Vorschrift, wenn die letzte Willens-Ordnung als Codicill erhalten wird. Bekanntlich hebt ein neuer Codicill einen älteren nicht auf, sondern beide bestehen neben einander, wohl aber ein neues Testament, worin er nicht bestätigt ist (f) und jeder einfache Wiederruf (g). Nun hat ein neues test. imperf. als intendirtes Testament allerdings die feindliche Absicht, das alte zu zerstören; und Justinian hätte gewiß wegen des darin liegenden stillschweigenden Widerrufs ihm diese Wirkung zugeschrieben, wenn er nicht wahrscheinlich

(e) fr. 34. ult. D. testam. milit. (29, 1) fr. 2. de injusto rupto (28, 3) Thibaut a. a. O. §. 827, D.

(f) §. 1. I. de codicillis (2, 25) fr. 5. 18. D. eod. (29, 7).

(g) Thibaut §. 829 — 831. Lib. 34. D. 4. de adimendis vel transferendis legatis.

Fälle vor Augen gehabt hätte, in welchen, weil in dem einen oder in beiden test. imperf. das Datum nicht deutlich angezeigt war, eine schwer zu entscheidende Collision zwischen beiden eingetreten war. Die Möglichkeit einer solchen Verwirrung hatte nun Justinian schon dadurch für die Zukunft entfernt, daß er verordnete, kein test. imperf. solle von Bedeutung seyn, in welchem das Datum nicht angegeben sey. Dennoch will er noch auf eine andere Art helfen, indem er von zwey auf diese Weise entstandenen Codicillen den letzten für ungültig erklärt. Daß selbst ein neues test. *perf.*, wenn nicht ein besonderer Widerruf vor den Testamentszeugen damit verbunden ist, ungültig seyn soll, hat vielleicht Justinian nicht blos aus dem angegebenen Grunde, sondern auch deswegen verordnet, damit in dem einzelnen Falle die schwierige quaestio facti wegfalle, ob der frühere Codicill als in dem spätern Testament bestätigt anzusehen sey, oder nicht.

Sollte man aber auch nicht zugeben wollen, daß sich diese Verfügung nach dieser Meinung besser erklären lasse, als nach der gewöhnlichen; so läßt es sich doch gewiß nicht bezweifeln, daß sie nach der gewöhnlichen Meinung eine eben so große Singularität

wäre, als nach dieser. Und mehr verlange ich nicht. Denn daraus folgt schon, daß man diese Verfügung nicht als Argument für die gewöhnliche Meinung anführen kann.

Ein weiteres Argument finden Viele in dem Gegensatze, in welchen in der Novelle 107. selbst und von Julian in der Epitome das test. imperf. und die blose divisio parentum inter liberos gegen einander gestellt werden; indem nach dieser Meinung doch kein Unterschied zwischen beiden statt fände. Es findet aber allerdings ein wesentlicher Unterschied statt, und zwar besteht er darin, daß durch die blose divisio, wovon Novelle 18. cap. 7. und Novelle 107. cap. 3. reden, nur einzelne Sachen vertheilt werden, bey dem test. imperf. aber eine Bestimmung über die Quoten, welche jeder aus der Erbschaft bekommen soll, wesentlich ist, und die Vertheilung einzelner Sachen sich nur zufällig darin finden kann.

Zweiter Abschnitt.

Neuestes römisches Recht über das testamentum imperfectum parentum inter liberos.

§. 21.

Das Resultat der bisherigen historischen Untersuchung für das neueste römische Recht ist, daß ein unvollendetes Testament, insofern Dispositionen zum Vortheil der Descendenten darin enthalten sind, unter gewissen Voraussetzungen als Intestatcodicill aufrecht erhalten wird. In diesem Abschnitte will ich nun das Nähere dieses neuesten Rechts zu entwickeln versuchen. Da über die Wirkung jener Erhaltung wohl nichts weiter zu sagen, auch die über den Wiederruf desselben geltenden besondern Grundsätze bereits angegeben worden sind, so wird die Darstellung erschöpfend

und zugleich die Anordnung derselben am natürlichsten seyn, wenn ich zuerst von den Personen rede, unter welchen dieses Privileg statt findet, dann von den Voraussetzungen in der Handlung und endlich von dem möglichen Inhalte dieser l. W. O.

I. Unter welchen Personen hat diese l. W. O. Bedeutung?

§. 22.

Die Antwort auf diese Frage scheint mir im Allgemeinen schon aus dem Bisherigen dahin hervorzugehen: daß diese l. W. O. errichtet werden kann von allen denjenigen, denen die testamenti factio activa nicht abgeht (denn diese ist nicht nachgelassen) und zum Vortheile derjenigen, welche im concreten Falle als Descendenten, also in der ersten Klasse der Intestaterben, succediren.

§. 23.

Aus dem Gesagten folgt:

1) daß es nicht auf den Grad ankomme, in welchem der Descendent mit dem Testator verwandt ist, wohl aber darauf, daß kein anderer zwischen beiden in der Mitte stehe.

Gegen die erste Hälfte dieses Satzes, welche der gewöhnlichen Meinung ganz gemäß ist, ist Martini (a), weil Justinian in Nov. 107 cap. 1. sagt: *inter suos filios*, was nach gesetzlichen Interpretationsregeln (b) nur auf die Descendenten des ersten Grads gehe. Es geht aber aus den obigen geschichtlichen Untersuchungen hervor, daß es unmittelbar vor der Nov. 107 auf den Grad nicht ankam. Justinian deutet in der praef. der Nov. 107 auf die frühere Legislation hin und weder hier noch in dem cap. 1, wo jener Ausdruck vorkommt, macht er mit einem Worte darauf aufmerksam, daß er in dieser Hinsicht etwas ändern wolle, was doch sonst seine Gewohnheit nicht ist. Hiernach müßte jene angebliche enge Bedeutung des Worts filius sehr fest stehen, wenn wir des Gesagten ungeachtet eine Aenderung darin finden wollten. Allein die Gesetze, auf die man sich für diese enge Bedeutnng beruft, reden nur von der Interpretation letztwilliger Verfügungen, nicht von der der Gesetze und sonst bezeichnet das

(a) de testamento paterno minus solenni. Wittenb. 1665. cap. 2. n. 4.

(b) §. ult. I. qui test. tut. (1, 14) fr. 6. de testam. tut. (26, 2).

Wort nach vielen andern Stellen (c), eben so gut wie liberi alle Descendenten aller Grade. Geht man auf den griechischen Text zurück, so kann unsere Meinung gar nicht bezweifelt werden. Dort wird nämlich der Ausdruck παιδες gebraucht, der bekanntlich mehr dem lateinischen Worte liberi entspricht, weswegen ihn auch Fabrot (d), und Hombergk im Lateinischen mit liberi gegeben haben (e), so wie auch Julian in der Epitome.

Nach der gewöhnlichen Meinung kommt es aber auf die Unmittelbarkeit eben so wenig (f) an, als auf die Nähe des Grads; allein offenbar steht und fällt diese Ansicht mit der andern oben nicht angenommenen, daß das testamentum imperfectum als Testament gelte (g). Constantin nämlich gab das Privilegium dem Manne in Beziehung auf alle Descendenten,

(c) fr. 84. 201. 220. §. 1. 3. D. de V. S. (50, 16.) vergl. mit fr. 1. §. 1. de leg. praest. (37, 5).

(d) Vers. Bas. XXXV, 20. Tom. IV. pag. 814.

(e) Ueber die ganze Streitfrage vergl. Euler l. c. §. 24 — 27.

(f) Die Vertheidiger dieser Meinung finden sich angegeben bey Euler l. c. §. 28. not. i.

(g) Selbst Vertheidiger dieser Ansicht, Pufendorf nämlich (II. observ. 36) und Bülow (Abhandlungen VI. S. 190. 191), schliesen die mittelbaren Descendenten aus.

welche ihm nach Civil- oder prätorischem Rechte in der ersten Klasse, in der Klasse der Descendenten, succediren. Theodos dehnte es auf die Mutter und auf alle weibliche und mütterliche Ascendenten aus, daß diese oder jene es aber in Beziehung auf Nichtintestaterben haben sollen, davon ist in seiner Verordnung keine Rede und eben so wenig in der Nov. Justinians, welche in Rücksicht der Personen gar nichts ändert.

§. 24.

In dem oben (§. 22.) Gesagten liegt ferner:

2) daß alle durch eine uneheliche Zeugung mit dem Testator verbundenen Descendenten von dem Privileg ausgeschlossen sind, indem sie nicht in der Klasse der Descendenten zur Intestatsuccession gerufen werden, weil sie das Gesetz nicht als wahre Descendenten betrachtet. Für diese Meinung sind auch die meisten Schriftsteller (a). Nur wenige (b) machen bey dem naturalis des ersten Grads alsdann eine Ausnahme, wenn weder legitime Kinder noch eine legitime Ehefrau vorhanden

(a) Euler §. 30. not. t.

(b) Faber Dec. 35. err. 5. Hofacker princ. jur. rom. §. 1384.

ist und jene deshalb neben der zweiten und den folgenden Klassen mit ihrer Mutter zusammen zu einem Sechstheil der Erbschaft gerufen sind (c). Allein unser Privileg war von jeher nicht über die Klasse der Descendenten ausgedehnt und in dieser succediren die naturales auch nicht einmal extra ordinem (d). Dazu kommt aber auch noch, daß die naturales nie allein ab intestato succediren und ein solches Privileg bey der Concurrenz mit bedeutenderen Miterben, auf welche es sich nicht erstreckt, ohne besondere gesetzliche Bestimmung, in den meisten Fällen zu den größten Inconvenienzen führen würde — gewiß auch ein bedeutender Grund, um nicht aufzunehmen, daß Justinian dieß beabsichtigt habe.

Ganz anders ist es freilich, wenn jener Mangel durch Legitimation geheilt, oder das

(c) Nov. 89. Auth. Licet patri C. de naturalib. liberis.

(d) Ist ja selbst die Ehegattin durch die ausdrücklichen Worte der Nov. ausgeschlossen, während sie doch wegen Dürftigkeit auch neben der Klasse der Descendenten auf eine successio extraordinaria Anspruch hat. (Nov. 53. cap. 6. Nov. 117. 5. V. Löhr von der Succession der dürftigen Wittwe in v. Grolmans und v. Löhrs Magazin für Rechtswissenschaft und Gesetzgebung, Band III. (Neues Magaz. Band I.) Heft III. N. X.)

außereheliche Band nicht eine Zeugung, sondern eine Geburt ist. In beiden Fällen (e) steht nämlich die uneheliche Verwandtschaft der ehelichen gleich, nur den spurius einer mater illustris ausgenommen, welcher diese weder ex testamento noch ab intestato beerben kann (f).

§. 25.

In dem Gesagten liegt endlich:

3) daß den leiblichen Descendenten alle Arten von Adoptivkinder, wenn sie ab intestato erben (a), ganz gleich stehen (b). Daß Constantin unter seinen suis die Adoptivkinder mit verstanden habe, läßt sich nicht bezweifeln und nirgends findet sich eine entgegenstehende ausdrückliche neuere Verfügung. Weil aber Justinian in manchen Fällen der Adoption im engeren Sinn (c) die Wirkung, daß man in

(e) Ueber den ersten s. Nov. 74. 89. und über den letzten §. 3. I. de SCto Orphit. (3, 4).

(f) c. 5. C. ad SCtum Orphit. (6, 57).

(a) Also nur durante adoptione und rücksichtlich des Adoptivvaters und höchstens seiner etwaigen agnatischen Ascendenten. (v. Löhr über die c. 10. C. 8, 48. in Grolmans und Löhrs Magazin, Band 3 (1) Heft 3 N. XI.)

(b) Die Literatur dieser Streitfrage findet man bey Euler l. c. §. 31. not. a. b.

(c) Ueber den Umfang dieser Fälle s. v. Löhr a. a. O.

eine neue potestas und familia kommt, und als Kind des Adoptivvaters angesehen wird, im Allgemeinen aufhebt, und nur noch die einzige bestehen läßt, daß man den Adoptivvater ab intestato beerbt; so sehen Manche (d) in diesen Fällen dieses Privileg als mit der Kindschaft im Allgemeinen weggefallen an. Wäre dieß gegründet, so entzöge der Testator dem s. g. minus plene adoptatus, ohne es zu wollen, seine ganze Erbportion bis auf die Trebellianische Quart, denn ein Recht auf einen Pflichttheil hat er nicht (e), und es wäre daher unnatürlich, wenn Justinian ihn hätte ausschliesen wollen. Das hat er aber auch gewiß nicht gewollt, denn wenn er den minus plene adoptatus in Rücksicht auf die Intestatsuccession im Allgemeinen als suus betrachtet wissen wollte, so ist ohne besondern Grund nicht anzunehmen, daß er dieses in Rücksicht auf unsre privilegirte Bestimmung der Erbschaftstheile nicht gewollt habe.

§. 26.

Man sollte nach unseren Gesetzen kaum glauben, daß viele Juristen behauptet haben:

(d) z. B. *Frankenfeld* l. c. §. 21. *Euler* §. 31.
(d) Thibaut a. a. O. §. 491. v. Löhr a. a. O.

Ascendenten, Geschwister, Täuflinge, Stiefkinder, Stiefältern, Eheleute, der Regent und A. ständen den Kindern gleich; dennoch ist es geschehen und wir besitzen eine weitläuftige Widerlegung dieser Meinungen (a). Daß piae causae an diesem Privileg eben so wenig Antheil haben, als die so eben genannten Personen, folgt schon daraus, daß sie Niemanden als Descendenten ab intestato beerben (b).

II. Erfordernisse in der Handlung.

§. 27.

Nach dem oben Ausgeführten kann, auch im neuesten römischen Rechte, ein blos angefangenes Testament zwischen Aeltern und Kindern erhalten werden, es mag nun ratione voluntatis oder ratione solennitatis unvollendet geblieben seyn. Jedoch hat Justinian in der ersten Rücksicht ein Minimum angegeben und zugleich näher bestimmt, in welcher Art diese nothwendigen Dispositionen gemacht seyn müssen und zwar verlangt er in dieser Rücksicht allerdings im Ganzen mehr, als bey einem testamentum perfectum erfordert wird.

(a) *Harprecht* Diss. acad. Vol. I. Diss. ult.

(b) *Faber* Dec. 35 err. 7.

Nach dem Gesagten werden die Erfordernisse in der Handlung angegeben seyn, wenn ich erörtere, was in einer l. W. O. stehen müsse und wie?

§. 28.

Es wird hier am besten seyn, den nothwendigen Inhalt in der Ordnung anzugeben, in welcher ihn die Novelle (a) selbst angibt.

Hierhin gehört nun vor Allem:

1) daß der Testator das Datum mit eigener Hand schreibe. Daß er es nach dem griechischen Original der Novelle nicht nothwendig hinzufügen müsse, sondern nur das Hinzufügen durch fremde Hand unzulässig sey, ist eine zwar Pufendorf (b), dessen Autorität wieder Heraldus ist, lange nachgesprochene, aber wie Euler (c) und Andreä (d) gezeigt haben, auf einer Construction des Heraldus, die alles wider sich hat, beruhende Meinung (e).

(a) Nov. 107. cap. 1.

(b) III. Obs. 5. §. 1.

(c) l. c. §. 40. 41.

(d) Beitrag zur Lehre vom testam. parr. inter liberos im Archiv für civilistische Praxis, Band 4. Heft 3. Nr. 25.

(e) Auch Julian sagt in der Epitome: Si quis inter

Es kommt also hier auf die Frage, ob die Vulgata oder der griechische Text vorgehe, nicht an.

Eben so wenig hat es aber auf der andern Seite für sich, wenn man, auf Veranlassung der fehlerhaften Auth. Quod sine C. de testam. (6, 23), verlangt, daß das Datum mit Buchstaben, nicht mit Zahlzeichen, geschrieben werde; denn selbst die Vulgata bezieht sich in in den Worten: *non signis numerorum significandas, sed per totas literas declarandas*, offenbar auf das unmittelbar vorhergehende Wort *uncias*, nicht auf *tempus* und *nomina*, und kann sich nach den ersten Regeln der Syntaxis nicht darauf beziehen, und wenn sie es könnte, so würde das Wort *numerorum* entgegen stehen, indem ja Namen nicht durch Zahlzeichen angegeben werden, weswegen auch die Auth. diesen Ausdruck weislich wegläßt.

§. 29.

Es wird ferner erfordert:

2) daß der Testator die Namen der Kinder eigenhändig angebe. Faber (a)

liberos suos ultimam voluntatem componere maluerit, in primis tempus conscribat.

(a) Dec. 36. err. 9. 20.

und A. (b) behaupten, diese Vorschrift sey blos eine Anwendung einer zur Zeit der Erlassung der Novelle allgemeingültig gewesenen Regel und mit Aufhebung dieser durch die Nov. 119. müsse auch jener Folgesatz wegfallen. Allein diese Meinung halte ich mit der Mehrzahl der Juristen (c) für ungegründet. Schon der Umstand, daß hier nicht von einem Testamente die Rede ist, sondern von den Bedingungen der Erhaltung eines intendirten Testaments als Codicill, macht diese Vorschrift der Novelle zu einer neuen Regel, und dieß um so mehr, als sie nicht allein auf die Namen der Erben, sondern auch auf die Bestimmung der Quoten, ja selbst auf das Datum und die unwichtigeren (Codicillar-) Dispositionen geht.

Auch weicht diese neue Regel von der andern darin ab, daß sie nicht alternativ gestellt ist, wie sie, weswegen der in Nov. 119 für die Aufhebung derselben angegebene Grund nicht auf jene paßt. Die Aufhebung der einen Regel kann nun aber natürlich nicht die einer andern von ihr ganz verschiedenen mit sich führen.

(b) *Pufendorf* l. c. §. 2. *Leyser* spec. 367. med. 4. 5. *Hellfeld* I. F. §. 1482 not. * Westphal von Testamenten §. 821. 828. *Frankenf.* l. c. §. 17.

(c) Vergl. *Euler* §. 42. not. o.

Pufendorf (d) und viele Andere (e) stellen eine eigenhändige Demonstration der Nennung des Namens gleich, weil die Demonstration auch sonst der Nennung des Namens gleich stehe. Da aber Justinian hier ausdrücklich Nennung des Namens verlangt, so glaube ich, daß es eben so willkührlich ist, hier das gemeine Recht eintreten zu lassen, als wenn man kein Datum verlangen, oder eine Bestimmung der Erbtheile durch Zahlzeichen für hinreichend erklären wollte.

§. 30.

Ein ferneres Erforderniß ist:

3) daß der Testator, wenn er die Kinder *cum partibus quotis* einsetzen will, die Quoten eigenhändig und nicht mit Zahlzeichen, sondern mit Buchstaben, und wenn er sie alle oder einzelne unter ihnen *cum rebus certis* instituiren will, diese Sachen ebenfalls eigenhändig durch Demonstrationen angebe.

Unter den signa uumerorum, wodurch, nach Justinians Vorschrift, die Quoten nicht bestimmt werden sollen, hat der Kaiser natürlich nicht

(d) III. Obs. 5.

(e) *Hofacker* l. c. §. 1387. II, 2. *Frankenfeld* §. 17. not. g. Thibaut §. 708, 2. A. *Euler* l. c. §. 44.

unsere, damals noch unbekannten, Ziffern verstanden, sondern die damals gebräuchlichen Unialzeichen (a). Daher streitet man sich (b), ob unsere heutigen Ziffern mit verboten seyen oder nicht? Nach meiner unten (im dritten Abschnitte) zu entwickelnden Meinung über die heutige Anwendbarkeit der Nov. 107. ist diese ganze Frage ohne Bedeutung. Wären aber die Vorschriften der Novelle überhaupt heutzutage noch anwendbar, so wären auch unsere Ziffern unzulässig. Die Gegner dieser Meinung stützen sich darauf, daß nicht nur der Gebrauch der heutigen Ziffern nicht von Justinian verboten sey, sondern auch der Grund des Gesetzes, zu verhindernde Undeutlichkeit des Willens, bey ihnen nicht eintrete. Der Grund des Gesetzes kann aber hier nicht entscheiden, indem weder durch das Wegfallen des Grundes in einem casus legalis das Gesetz unanwendbar wird (c), noch bey einem jus singulare

(a) Eine Angabe derselben findet man bey Euler l. c. §. 48.

(b) Die Literatur dieser Streitfrage findet man angegeben bey Köchy Meditationen über interessante Gegenstände des Civilrechts N. X. S. 129. 130. und bey Euler l. c. §. 45. not. b. et c.

(c) fr. 20. 21. Dig. de legibus, Senatusque Consultis et longa consuetudine (1, 3) Thibauts

(und von einem solchen ist doch hier die Rede) eine Ausdehnung auf casus non legales wegen Gleichheit des Grundes (analoge Anwendung) zulässig ist (d). Es kommt daher offenbar Alles auf die ausgesprochene Absicht Justinians an. Obgleich nun diese nicht speciell auf unsere Ziffern gerichtet seyn konnte, und sie deswegen in dem angeführten Verbot nicht mit enthalten sind, so sind sie doch offenbar durch das Gebot, welches verlangt, daß die Quoten *per totas literas* angegeben werden, für unzureichend erklärt (e).

§. 31.

Das letzte Erforderniß ist: daß

4) der Erblasser die einzelnen Sachen, welche er etwa einzelnen Erben besonders zuwenden will, ebenfalls mit eigener Hand und durch deutliche Demonstrationen angebe.

System des Pandekten-Rechts I. §. 50. Desselben Theorie der logischen Auslegung §. 22.

(d) fr. 14. D. de legibus Senatusque Consultis et longa consuetudine (1, 3.) fr. 141. 162. D. de diversis regulis juris antiqui (50, 17). Thibaut System des Pandekten-Rechts §. 49, A.

(e) *Euler* l. c. §. 48.

§. 32.

Dieß und nicht mehr wird, meiner Ansicht nach, erfordert, damit ein testamentum imperfectum parentum inter liberos erhalten werden könne. Es brauchen weder die übrigen Dispositionen, die der Testator noch hat machen wollen, wirklich gemacht worden zu seyn (a), noch braucht der Testator seinen Namen zu unterschreiben (b), oder die ganze letzte Wil-

(a) Dieß wird gewöhnlich nicht herausgehoben, scheint mir aber aus der oben versuchten geschichtlichen Entwickelung als unleugbar hervorzugehen.

(b) Dieß verlangen u. A. *Zoller* (de dispositione patris inter liberos, quae post obitum patris ab uno ex filiis offertur, valida §. 9), *Hofacker* (Princip. jur. civ. §. 1387, III), Konopack (die Institutionen des römischen Rechts §. 375. S. 275.), Mackeldey (Lehrbuch des heutigen römischen Rechts §. 408), Kaufmann (Anfangsgründe des römischen Privatrechts §. 178) — eine Meinung, die sich außerdem, daß man diese letzte Willensordnung als blos rücksichtlich der Form privilegirt ansieht, vorzüglich auf die sonderbare Art gründet, in welcher die Vulgata die Nothwendigkeit der Angabe des Datums ausdrückt. Sie sagt nämlich: primum quidem *ejus subscriptione* tempus declaret, während es in dem griechischen Original heißt: *πρῶτον μὲν αὐτῆς προγράφειν τὸν χρόνον*, was offenbar nichts an-

lensordnung selbst zu schreiben (c) und am allerwenigsten ist die Zuziehung von Zeugen

ders heißt, als man solle vor allen Dingen die Zeit (der Errichtung) der letzten Willensordnung angeben.

(c) Bekanntlich werden diese beyden Dinge zur Gültigkeit eines gewöhnlichen Testaments alternativ erfordert, jedoch muß man, wenn man das Letzte vorzieht, nach der Verfügung der c. 28 C. de testamentis (6, 23), ausdrücklich im Testament bemerkt haben, daß man das ganze Testament eigenhändig geschrieben habe. (Auf dieses Erforderniß, welches bisher gewöhnlich übersehen wurde, macht aufmerksam: v. Löhr im Archiv für civilistische Praxis, Band 2, Heft 2, Nr. XIV, 5). Allein so sehr auch die Nothwendigkeit der stricten Interpretation aller Privilegien dem ersten Anschein nach für die Anwendung dieses Satzes in unserem Falle zu sprechen scheint, so scheint sie mir doch deswegen unstatthaft, weil in der Nov. 107 nicht erst ein Privilegium gegeben, sondern nur ein gegebenes modificirt wird, weswegen sie sich denn zu den das Privileg enthaltenden früheren Gesetzen wie ein correctorisches zu dem abzuändernden verhalten muß und deswegen keine Abweichung von denselben angenommen werden kann, als diejenige, welche die stricte Interpretation, wie sie bey correctorischen Gesetzen zulässig ist, für darin ausgesprochen erklärt. Nun wurde aber nach Constantins und Theodosens Verordnung weder eigenhändiges Schreiben noch

nöthig (d). Dieses Alles scheint mir nach der oben versuchten historischen Entwickelung kaum einer Erwähnung zu bedürfen. Denn nach Constantins Verordnung wurde ein testamentum parentum inter liberos erhalten, wenn auch weder die Willenserklärung vollendet, noch die Solennisirung hinzugekommen war. Theodos änderte hieran nichts, denn wenn er dasjenige Testament, welches nur nicht von allen wirklich zugezogenen Zeugen untersiegelt worden ist, ein imperfectum nennt, so folgt daraus noch nicht, daß dasjenige, welches noch nicht einmal so weit gediehen ist, nicht eben so heiße. Justinian endlich verlangt eine äußere Form so wenig, als sie bisher nöthig war und rücksichtlich des Inhalts machte er zwar strengere Vorschriften, als sie bisher existirt hatten, aber ich halte es für eine Uebertretung der, über die Interpretation überhaupt und die der correctorischen Gesetze insbesondere, geltenden

Unterschrift erfordert, und Justinian verordnete nur, daß das Erste zum Theile nöthig seyn solle.

(d) Diese verlangen *Cujacius* in Opp. omn. Tom. I. p. 650. 651, A. B. *Mejer* Colleg. jurid. Argentorat. XXIX, 1. §. 15 Zum Theil aus andern, als den unten anzudeutenden Gründen verwirft sie *Euler* l. c. §. 50—52.

Regeln, wenn man irgend etwas mehr verlangt, als die Novelle ausdrücklich vorschreibt. Eben so scheint es sich, da die Gesetze hierüber nichts besonderes vorschreiben, von selbst zu verstehen, daß diese letzte Willensordnung, so gut als jede andere, unbeschadet ihrer Gültigkeit, auf jede beliebige Art aufbewahrt werden kann (e). Dagegen halte ich es (f) auf der andern Seite eben so gut für eine Willkühr mancher Interpreten, wenn sie, gegen die, in den früheren §. §. erörterten, ausdrücklichen Vorschriften Justinians, es für hinreichend

(e) *Zoller* l. c. *Walch.* I. C. p. 328. (ed. III.) *Euler* l. c. §. 56.

(f) Sehr eifern gegen diese willkührliche Interpretation *Faber* Dec. 36. err. 9. *Menken* de test. par. int. lib. sine scriptura invalido §. 15. Auch *Euler* l. c. §. 55. verwirft sie, so wie Gails (Observ. pract. lib. II. obs. 112. nr. 15) Meinung, wonach eine solche l. W. O. als nuncupativum in scripturam redactum erhalten werden muß — und zwar nach römischem Recht schon deswegen mit Recht, weil dieses bey mündlichen Testamenten unser Privileg nicht gestattet; nach deutschem Recht verwirft er sie, weil der Testator nicht mündlich, sondern schriftlich, habe testiren wollen, nach meiner unten zu entwickelnden Ansicht über die einschläglichen Stellen der N. O. dagegen ist eine solche Conversion zur Erhaltung des Testaments gar nicht nöthig.

erklären, wenn ein Andrer, als der Testator, das dort für wesentlich Erklärte schreibe und der Testator die letzte Willensordnung blos unterschreibe.

III. Von dem möglichen Inhalte des *testam. imperf. parentum inter liberos.*

§. 33.

Aus dem oben über den nothwendigen Inhalt Gesagten geht hervor, daß man diejenigen Descendenten, auf welche sich nach dem Obigen unser Privilegium bezieht, zu Erben einsetzen kann, wodurch sie freilich nur heredes fideicommissarii werden, und daß dieß nicht nur cum parte quota geschehen kann, sondern auch sine parte — denn dieß ist nicht verboten — und cum re certa. Freilich werden, wenn dieses Letzte blos bey Einigen der Eingesetzten geschieht, diese, nach allgemeinen Grundsätzen, blos als Legatare, oder eigentlich als Singularfideicommissare, nicht als Fideicommißerben, behandelt, wodurch sie jedoch nicht aufhören Intestaterben zu seyn. Sind dagegen alle cum rebus certis eingesetzt, so geht diese Einsetzung, wie wenn sie sine parte geschehen wäre, auf gleiche Theile der Erbschaft (a).

Da eine Vulgarsubstitution nichts anders als eine bedingte Erbeseinsetzung ist, so muß auch sie möglich seyn, nur ist sie freilich, wie jede directe Erbeseinsetzung, als fideicommissarische zu erhalten. Eben so muß die substitutio pupillaris als fideicommissum hereditatis erhalten werden, weil sie überhaupt, wenn sie in einem Codicille enthalten ist, als solches erhalten wird (b), jedoch hier nur wenn der Substitut eines derjenigen Kinder ist, auf welche sich unser Privilegium erstreckt. Da dieß von den beiden älteren Substitutionen gilt, so muß es auch von der Justinianeischen gelten, man mag nun Justinians Verordnung, mit der älteren Meinung, als eine Ausdehnung der pupillari-

(a) Wer übrigens hieraus folgern wollte, daß, wenn Alle sine parte oder cum re certa instituirt sind, die Disposition nie von einer blosen divisio parentum inter liberos in ihren Wirkungen verschieden sey, der übersähe, daß die Descendenten als Intestaterben nicht immer in capita succediren (Nov. 118 cap. 1) und daß selbst, wo die Größe der directen Erbportionen mit der der fideicommissarischen zusammentrifft, doch beide, wenigstens dem Begriffe nach, neben einander bestehen.
Ueber die sonderbare Streitfrage, ob die Kinder auf ungleiche Theile eingesetzt werden können? vergl *Euler* l. c. §. 65. 66.

(b) fr. 76. D. ad SCtum Treball (36, 1).

schen, oder nach der neuerlich (c) vertheidigten, als eine Ausdehnung der Vulgarsubstitution ansehen. Vormünder dagegen, welche in dieser letzten Willensordnung bestellt werden, können nicht als perfecte dati angesehen werden, denn dazu wird ein Testament oder ein bestätigter Codicill erfordert, sondern höchstens als confirmandi (d).

§. 34.

Daß in dieser Art von Codicillen so wenig wie in irgend einer andern eine wirksame Exheredation vorkommen kann (a), bedarf wohl keines Beweises. Eine andere Frage ist: Verhindert eine Exheredation die Möglichkeit der Erhaltung des testam. imperf. und inwieferne ist überhaupt das Notherbenrecht auf dasselbe anwendbar? Zur Zeit der Entstehung unseres Privilegs stand die Präteri-

(c) Unterholzner im Archiv für die civilistische Praxis B. 2. H. 1. Nr. 5. V. Löhr in demselben Archiv B. 5. H. 1. Nr. 3.

(d) Nach der gewöhnlichen Ansicht von der Art der Erhaltung unserer l. W. O. müßten sie als perfecte dati angesehen werden. *Euler* l. c. §. 70. und die dort Angeführten.

(a) Die Mehrzahl derjenigen, welche unser testam. imperf. als Testament gelten lassen wollen, behauptet freilich das Gegentheil. *Euler* §. 69.

tion weder nach Civil- noch nach prätorischem Rechte demselben entgegen. Denn es war nicht nur alle Formalität für überflüssig erklärt, sondern es war selbst keine Vollendung der Willenserklärung erforderlich. Dagegen hatte die in diesem testam. imperf. geschehene Exheredation keine Bedeutung, indem dieß mit der bey demselben eintretenden Intestatsuccession im Widerspruch stehen würde. Die Verletzung des Pflichttheils hatte dagegen ihre gemeinrechtliche Wirkungen (b), da aber hier alle den Pflichttheil verletzende Dispositionen nur als dem Intestaterben gemachte Auflagen angesehen wurden, so bedurfte es, schon ehe Justinian solche inofficiöse Auflagen geradezu für nichtig erklärte, nur des Abzugs der Falcidischen und resp. Pegasianichen Qnart und von einem Umwerfen der L. W. O. durch die querela inofficissi testamenti konnte schon deswegen nicht die Rede seyn, weil diese blos in Ermangelung aller andern Mittel gestattet war (c). Nach jener Verfügung (d) von Justinian bedurfte es nicht einmal mehr des Abzugs einer Quart, und auch die durch Nov. 18.

(b) c. 26. C. fam. herc. (3, 36).

(c) §. 2. I. de inofficioso testamento (2, 18).

(d) c. 32. C. de inofficioso testamento (3, 28).

geschehene Vergrößerung des Pflichttheils kann keine Schwierigkeit herbeyführen. Da aber die Nov. 107 die Einsetzung aller Pflichttheilsberechtigten (e) Descendenten zur Bedingung der Erhaltung des testamenti imperfeti macht, so kann jetzt, sobald das Testament erhalten wird, der Pflichttheil nur dadurch möglicherweise verletzt seyn, daß ein Pflichttheilsberechtigter auf eine zu kleine Quote eingesetzt, oder seine Portion durch Auflagen überschwert ist; in beiden Fällen aber ist ihm auf die angegebene Weise geholfen.

§. 35.

So viel von denjenigen Verfügungen, welche sich blos auf die *ab intestato* succedirenden Descendenten beziehen.

Alles zum Vortheile anderer Personen in unserem testam. imperf. Verfügte war nach Constantins und Theodosens Verordnung unbedingt ungültig (a). Bey Erbeseinsetzun-

(e) Die Novelle sagt zwar ganz allgemein: es müßten filiorum nomina genannt werden; allein da auch auf jede andere Weise dem minus plene adoptatus die Erbschaft entzogen werden kann, so kann es wohl auch hier geschehen.

(a) c. 26. C. fam. herc. (3, 36) c. 21. pr. C. de testamentis (6, 23).

gen ist dieß auch noch im neuesten römischen Rechte der Fall; das unter der Form von Legaten und Fideicommissen Hinterlassene soll aber, nach der Verordnung der Nov. 107 cap. 2, alsdann (b) gelten, wenn der Erblasser auch dieses eigenhändig schreibe und darauf vor Zeugen erkläre, daß er diese Verfügungen geschrieben habe und geltend wissen wolle.

Die Zahl der Zeugen hat Justinian nicht ausdrücklich bestimmt, und es ist daher unter den Juristen sehr streitig, ob einer, zwey, fünf oder sieben erforderlich seyen (c).

Diejenigen, welche nur einen verlangen, haben offenbar schon das Wort des Gesetzes, das in der mehrfachen Zahl redet, gegen sich.

Diejenigen, welche zwey für hinreichend halten, berufen sich darauf, daß zwey Zeugen überall hinreichen, wo keine besondere Anzahl ausdrücklich erfordert werde (d), was hier um so mehr der Fall seyn müsse, als ja Justinian

(b) Die Auth. Quod sine C. de testam. (6, 23). ist auch in dieser Beziehung mangelhaft.

(c) Die Literatur dieser Streitfrage ist reichlich angegeben bey Köchy Meditationen Nr. XII. und bey *Euler* l. c. §. 59. not. b. und c.

(d) fr. 12. D. de testibus (22, 5) c. 40 de R. I. in 6.

deutlich sage (e), daß hier etwas vom gemeinen Rechte abweichendes eintreten solle.

Diejenigen, welche fünf Zeugen erfordern, berufen sich auf die Vorschrift der c. ult. de codicillis (6, 36) und sehen diese Codicillardispositionen nur als einen zweiten Aufsatz, als einen Codicill, an, der dem Testament der Aeltern unter den Kindern angehängt sey.

Diejenigen endlich, welche sieben Zeugen verlangen, raisonniren so: Die letzte Willensordnung, worin diese Vermächtnisse enthalten sind, sey ein Testament; wenn daher Justinian in Beziehung auf diejenigen Honorirten, auf welche sich das Privilegium nicht erstreckt, Zeugen ohne Bestimmung der Zahl verlange, so erkläre er dadurch nur, daß das Privileg, insoweit es die erforderlichen Zeugen für unnöthig erklärt, sich auf diese Dispositionen nicht erstrecken solle, und könne also nicht mehr und nicht weniger, als die zu jedem andern Testamente erforderlichen, Zeugen meinen.

§. 36.

Ueber die erste Meinung brauche ich kein Wort mehr zu verlieren.

(e) Westphal von Testamenten. §. 819.

Von den für die zweite angegebenen Gründen scheint mir der erste deswegen nicht zu entscheiden, weil jede Verfügung eines Gesetzes im Zweifel nach der Natur des Instituts, von dem gerade die Rede ist, erklärt werden muß, bey der Errichtung letztwilliger Verfügungen aber, nach römischem Rechte, die Zeugen nicht als Beweismittel dienen, sondern als Solennitätszeugen, und deren bekanntlich sieben und resp. fünf erforderlich sind. Auch der zweite für diese Meinung angegebene Grund entscheidet nicht. Freilich sagt Justinian selbst: „es solle der Gültigkeit solcher Codicillardispositionen nicht im Wege stehen, daß sie in einer letzten Willensordnung hinterlassen seyen, welche im Uebrigen die Erfordernisse eines Testaments nicht habe." Allein dadurch, daß man die Erklärung vor 5 oder 7 Zeugen verlangt, wird die letzte Willensordnung noch nicht zu einer feierlichen, denn hierzu wäre ja auch Unterschrift des Testators vor den Zeugen — wenigstens wenn man die l. W. O. als Testament ansieht — und Unterschrift und resp. Untersiegelung der Zeugen, nöthig gewesen.

Es wird sich also blos fragen, ob fünf oder sieben Zeugen erforderlich sind?

Diejenigen nun, welche annehmen, diese l. W. O. gelte als Testament, müßten, meines Erachtens, um consequent zu bleiben, sieben für erforderlich halten. Denn die Gültigkeit einer jeden letztwilligen Disposition ist, wenn sie auch in einem Codicill eben so gut gemacht werden konnte, sobald sie in einem Testamente enthalten ist, durch die Beobachtung der Testamentsform bedingt, und wenn daher, bey einem sonst formlosen Testament, zur Gültigkeit einer Klasse von Dispositionen eins der gewöhnlichen Erfordernisse in allgemeinen Ausdrücken für nöthig erklärt wird, so ist es offenbar in der Art für nöthig erklärt, wie es zu einem Testament erfordert wird, und nicht wie zu einem Codicill; denn in einem Testamente enthaltene Codicillardispositionen als in einem angehängten Codicill enthalten anzusehen, wäre eine den Gesetzen ganz unbekannte, ja, nach dem Gesagten, ihnen völlig zuwider laufende, Fiction, für die, meines Wissens, auch nicht einmal eine entfernte Analogie existirt.

Ob man aber, wenn man, wie ich oben gethan habe, behauptet, diese l. W. O. werde als Codicill erhalten, fünf oder sieben Zeugen für erforderlich erklären müsse, ist eine

schwierigere Frage. Dafür, daß fünf hinreichen, scheint zu sprechen, daß in den gewöhnlichen Fällen, damit Conversion möglich sey, blos die Förmlichkeiten erfordert werden, welche für das Geschäft vorgeschrieben sind, als welches ein intendirtes anderes erhalten werden soll. Da aber in unserem Falle sowohl die übrigen Erfordernisse eines Codicills, als die Codicillarclausel, ganz fehlen dürfen, so scheint in diesem Punkte die Sache nach den von dem intendirten Geschäft geltenden Grundsätzen um so mehr entschieden werden zu müssen, als der Umstand, daß die Erbeseinsetzungen blos als fideicommissa hereditatis erhalten werden, auf die fraglichen Dispositionen im Wesentlichen keinen Einfluß hat und die Stelle ausdrücklich sagt: diese Dispositionen sollten gelten, obgleich die übrigen Erfordernisse eines Testaments nicht vorhanden seyen.

Dritter Abschnitt.

Deutsches Recht.

§. 37.

Wohl mehr die Meinungen, welche man, zur Zeit der Reception des römischen Rechts in Deutschland, über das testamentum imperfectum parentum inter liberos hatte, als die Absicht etwas an den Grundsätzen des römischen Rechts zu ändern, haben es veranlaßt, daß in Kaisers Maximiliani I. Ordnung zu Underrichtung der offen Notarien, wie die ihre Aempter üben sollen, (zu Cölln aufgericht Anno 1512.) I. von Testamenten von dieser l. W. O. in einer Art geredet wird, die mir mit Demjenigen, was ich als den Inhalt des neuesten römischen Rechts angab, ja auch mit Demjenigen, was man gewöhnlich als solchen ansieht,

in vielfacher Rücksicht in Widerspruch zu seyn scheint.

§. 38.

Nachdem hier in §. 1. angegeben worden, daß (Privat-) Testamente im Allgemeinen sowohl schriftlich als mündlich errichtet werden können, von Blinden aber beide Formen zugleich beobachtet werden müssen, wird in §. 2. von der zu einem gültigen Testament, ohne Unterschied, ob es schriftlich oder mündlich errichtet wird, erforderlichen Anzahl der Zeugen gesprochen und sieben als das regelmäßige Minimum angegeben. Unter den Ausnahmsfällen nun, in welchen weniger Zeugen erforderlich seyn sollen, wird auch das Testament der Aeltern unter ihren Kindern mit folgenden Worten genannt. „Aber in Testamenten, so Vater und Mutter zwischen ihren Kindern machen, im Fall, da kein ander ihr Testament zuvor gemacht, ... da wird solche Anzahl der Zeugen nachgelassen bis auf zweene Zeugen." In den folgenden §. §. werden zuerst die übrigen den schriftlichen und mündlichen Testamenten gemeinschaftlichen Erfordernisse (§. 3—6) und dann die einem jeden eigenthümlichen (§. 7. 8.) Voraussetzungen angegeben und dabey unser Fall mit keinem Worte erwähnt.

§. 39.

Indem nun hier Maximilian erstens unter andern Fällen, in welchen ein Testament ausnahmsweise vor einer geringeren Anzahl von Zeugen gültig errichtet werden kann, auch den angibt, wenn Aeltern unter ihren Kindern testiren, ohne auf irgend eine Verschiedenheit in der Art der Aufrechthaltung aufmerksam zu machen, was er, um die Notarien vor einem schädlichen Irthum zu warnen, nothwendig hätte thun müssen, erklärt er deutlich, daß diese l. W. O. als Testament gelten solle.

Indem er zweitens ohne Unterscheidung zwischen der schriftlichen und mündlichen Errichtung zwey Zeugen für hinreichend erklärt, gestattet er auf der einen Seite ein mündliches privilegirtes Testament, das dem römischen Rechte völlig unbekannt ist, und auf der andern verlangt er auch für das schriftliche die Zuziehung von Zeugen (a), die nach römischem Rechte unnöthig war.

Indem er endlich drittens, weder in §. 2, wo er in unserm Falle zwey Zeugen für hinreichend erklärt, noch in der Folge, wo

(a) Selbst dieses nimmt man gewöhnlich nicht an (*Euler* l. c. §. 53. und die dort Angeführten).

er die übrigen allgemeinen Erfordernisse der Privattestamente sowohl, als die besondern der beiden Arten angibt, einer in diesem Falle statt findenden Abweichung Erwähnung thut,

und zwar theils weil nicht zu vermuthen sey, daß der Kaiser hier etwas habe ändern wollen, indem er die Notarien im Ganzen nur auf das gemeine Recht habe aufmerksam machen wollen, theils weil die mündlichen Testamente zur Zeit der Errichtung der N. O. die gewöhnlicheren gewesen (N. O. l. c. §. 1. *Faber* Dec. 35. err. 4. nr. 1), und deshalb anzunehmen sey, daß blos von ihnen die Rede sey (fr. 3. de legib. (1, 3), theils endlich, weil die Stelle an sich dunkel und in zweifelhaften Fällen eine Aenderung des bisherigen Rechts nicht anzunehmen sey. Gegen den ersten Grund habe ich nichts zu sagen, als daß einer deutlichen Rede jede Vermuthung weichen muß und daß der Gesetzgeber durch authentische Interpretation auch eine gesetzliche Bestimmung ändern kann, ohne es zu wollen. Das Factum worauf der zweite Grund gestützt ist, läßt sich nicht leugnen, wohl aber die darauf angewandte Interpretationsregel. Fr. 8. 20. 21. D. de legib. (1, 3) sagen offenbar das Gegentheil und fr. 3. eod., worauf man sich beruft, sagt offenbar nichts, als: die Gesetze können nicht alle Fälle umfassen und müssen sich daher mit den gewöhnlichen begnügen. Was endlich den letzten der angegebenen Gründe betrifft, so glaube ich das Factum der Dunkelheit durchaus negiren zu müssen.

scheint er zu erklären, daß im Uebrigen dieses Testament ganz nach gemeinem Rechte zu beurtheilen sey, d. h., daß die, nach römischem Rechte nicht erforderliche, Perfection der Willenserklärung, und die Solennisirung vor den erforderlichen Zeugen, auf die gemeinrechtliche Art, zur Gültigkeit desselben allerdings nothwendig, dagegen das durch die *Nov.* 107. über den Inhalt besonders Vorgeschriebene nicht erforderlich seyn solle.

§. 14.

Die erste Hälfte dieser letzten Behauptung, nämlich daß das Testament eine vollständige Willenserklärung enthalten und vor zwey Zeugen auf die gemeinrechtliche Art solennisirt werden müsse, geben die Wenigen zu, welche bey einem schriftlichen Testamente Zeugen für nöthig halten.

Die andere Hälfte dagegen, daß nämlich die besonderen Erfordernisse des römischen *testamenti parentum inter liberos*, als eigenhändiges Schreiben des Datums, des Namens der Kinder ꝛc. wegfallen, hat, meines Wissens, bis jetzt noch Niemand, wenigstens

noch Niemand unter Angabe von Gründen (a), behauptet.

Eine andere Interpretation scheint mir aber durchaus unzulässig. Die Notariatsordnung ist zur Instruction der Notarien geschrieben und der Titel von Testamenten namentlich, um sie vor Errichtung von nichtigen Testamenten, die sie zur Leistung des Interesses verpflichten würde, zu warnen. Es werden deswegen die einzelnen Erfordernisse zur Gültigkeit aufgezählt. Von einem dieser Erfordernisse wird in unserm Falle ein Theil nachgelassen. Diese Ausnahme wird weder da, wo sie angegeben wird, an eine Bedingung geknüpft, noch später, wo die übrigen Erfordernisse einzeln angegeben werden, für unsern Fall ein besonderes angegeben; selbst in §. 7, wo von dem schriftlichen Testamente gesagt wird, es sey gleichgültig, ob es der Erblasser oder ein anderer geschrieben habe, wird mit keinem Worte erwähnt, daß dieß in unserem Falle anders sey. Hätte dennoch jene Ausnahme nur unter einer Bedingung gestattet seyn sollen, so wäre durch die N. O. in diesem Punkte gerade das Gegentheil von dem, was der

(a) Vergl. Archiv für civilistische Praxis B. 4. H. 3. Nr. 25. Note 5.

Gesetzgeber beabsichtigte, herbeygeführt worden, die N. O. würde die Errichtung von nichtigen Testamenten veranlassen, was für die in dem Testamente Bedachten und für den Notar die nachtheiligsten Folgen haben könnte. Eine solche gefährliche reservatio mentalis aber bey einer authentischen Interpretation anzunehmen, scheint mir der doctrinelle Interpret durchaus nicht berechtigt zu seyn.

Blos durch diese Auslegung scheint mir auch die N. O. dem gerechten Vorwurfe der Inconsequenz zu entgehen. Wenn es nämlich bey mündlichen Testamenten der Aeltern unter den Kindern gewiß ist, daß die einzige Abweichung vom gemeinen Rechte in der geringeren Anzahl der Zeugen besteht, wenn es ferner gewiß ist, daß die N. O. auch bey schriftlichen zwey Zeugen verlangt, so wäre es offenbar äußerst inconsequent, wenn zur Gültigkeit dieses, gegen alle Analogie, noch ungewöhnliche Förmlichkeiten erforderlich seyn sollten.

Blos durch diese Auslegung endlich scheint mir die N. O. dem Vorwurf zu entgehen, daß sie ein Erforderniß eines alten Instituts auf ein neues übertragen habe, bey welchem weder der alte, noch ein neuer, Grund dafür vorhanden ist.

§. 41.

Das Privilegium, wie es, nach dem Bisherigen, in der N. O. liegt, ist von dem im römischen Rechte enthaltenen, sowohl in den Voraussetzungen, als in den Wirkungen, ganz verschieden. Beide könnten denkbarerweise recht gut in der Art nebeneinander bestehen, daß die l. W. O., wenn die Voraussetzungen des neuen Privilegs vorhanden sind, als Testament, wenn dagegen nicht jene, wohl aber die Vorschriften der *Nov.* 107. beobachtet sind, als Codicill erhalten würde. Es fragt sich daher, ob ein solches Fortbestehen des alten Privilegs neben dem neu eingeführten der Absicht der N. O. gemäß sey? — Dieß scheint mir aber aus folgendem Grunde nicht der Fall zu seyn. Aus einer Vergleichung der einschläglichen Stellen der N. O. geht hervor, daß das neue Privileg nicht etwas absichtlich neu Geschaffenes, sondern ein bloses Product einer falschen Ansicht von dem alten Privilegium ist, mit einem Worte, daß die ganze Verfügung nur eine mißlungene authentische Interpretation ist. Daß nun aber neben einer authentischen Interpretation auch das interpretirte Gesetz in seiner wahren

Gestalt noch fort gelte, ist der Natur einer authentischen Interpretation gewiß zuwider.

Da hiernach das neugeschaffene Privileg das in Deutschland allein anwendbare ist; so sind für dieses hier noch die oben für das römische beantworteten Fragen: nach den Personen, unter welchen es statt findet, nach dem möglichen Inhalte dieses Testaments, und nach den über das Ungültigwerden durch spätere Dispositionen geltenden Grundsätzen, zu erörtern.

I. Unter welchen Personen kann auf diese Weise testirt werden?

§. 42.

Da in dieser Rücksicht die N. O. weder eine ausdrückliche, noch eine aus dem Zusammenhange hervorgehende, Aenderung enthält, so scheint es mir ganz bey dem, was oben als römisches Recht angegeben wurde, bleiben zu müssen, um so mehr, als sich, selbst bey der veränderten Gestalt unseres Privilegs, Gründe dafür angeben lassen. So ist es weit mehr der stricten Interpretation der Privilegien gemäß und hat weit mehr die Billigkeit für sich, anzunehmen, daß nur die Theile der Intestaterben auf diese privilegirte Weise

bestimmt werden können, als, daß auch Descendenten, welche zur Intestatsuccession nicht gerufen wären, auf diesem privilegirten Wege ein Erbrecht sollen bekommen können. Daß das Letzte auch nicht die Absicht der N. O. sey, scheinen die Worte: „Vater und Mutter, zwischen ihren Kindern,“ zu zeigen, wodurch die gewöhnliche Art der unmittelbaren Descendenten genannt, gewiß aber auch die übrigen nicht ausgeschlossen werden sollen. Eben so ist es auf der andern Seite gewiß der Billigkeit und der Absicht des Gesetzes gemäß, daß kein Descendent, der im concreten Falle ab intestato erben würde, unfähig sey, in diesem Testamente bedacht zu werden, indem er sonst um das gebracht würde, was der Erblasser ihm zuwenden wollte, und um dasjenige, was, wenn dieses Privileg nicht existirte, das Gesetz ihm zugewendet hätte.

II. Möglicher Inhalt.

§. 43.

Da die N. O. in dieser Rücksicht für das neue Institut nichts bestimmt, so muß offenbar das von der ganzen Gattung der Testamente Geltende auch von dieser einzelnen Art gelten, nur freilich mit Beschränkung

auf die Personen, auf welche sich das Privileg erstreckt. Es müssen daher Exheredationen unter den gewöhnlichen Voraussetzungen und mit den gewöhnlichen Wirkungen darin vorkommen können, und eben so alle Arten von Substitutionen und Codicillardispositionen zum Vortheile solcher Descendenten, welche ab intestato erben würden. Auch die Bestellung von Vormündern scheint, unter den allgemeinen Voraussetzungen, selbst dann gültig zu seyn, wenn die Vormünder keine Descendenten sind; indem im neueren Rechte die Vormundschaft nicht als Vortheil des Vormunds, sondern als onus desselben zum Vortheil der bevormundeten Kinder, anzusehen ist. Codicillardispositionen zum Vortheile Anderer können dagegen eben so wenig gültig darin enthalten seyn, als die Einsetzung zu directen Erben; denn die Voraussetzungen, welche ihre Gültigkeit nach römischem Rechte mit der der l. W. O. überhaupt gemein hatte, sind dem deutschen Rechte ganz unbekannt und die ihnen besonders zukommenden haben theils die Natur von etwas Besonderem verloren, indem sie mit noch ganz andern zu Erfordernissen der l. W. O. im Allgemeinen gemacht worden

sind, theils könnte ihre Beobachtung in keiner andern Art gedacht werden, als so, daß am Ende das Testament unter der gemeinrechtlichen Form errichtet würde.

III. Erfordernisse zur Aufhebung durch Wiederruf.

§. 44.

Da die N. O. das testamentum imperfectum parentum inter liberos als Testament ansieht, so ist es natürlich, daß sie zu einem gültigen Wiederruf desselben im Allgemeinen dasselbe erfordert, aber auch für hinreichend erklärt, was bey einem jeden Testamente dazu erforlich ist. Sie fand zwar, daß die Nov. 107 dem testamentum imperfectum, gegen das gemeine Recht, die Kraft absprechе, ein anderes testamentum imperfectum zu rumpiren, und weil sie nun entweder glaubte, dasselbe gelte auch von der Aufhebung gemeinrechtlicher Testamente, oder weil sie es für höchst inconsequent hielt, daß ein unter gleichen Umständen mit geringerer Förmlichkeit errichtetes Testament schwerer aufzuheben seyn solle, als ein feyerliches, so stellte sie den allgemeinen Satz auf: ein unter der privilegirten Form der Aeltern un-

ter den Kindern errichtetes Testament sey nicht gültig, sobald ein älteres gültiges Testament existire.

Wenn nun aber die N. O. nicht inconsequent seyn wollte, so konnte sie, damit ein unter der privilegirten Form errichtetes Testament aufgehoben werde, eben so wenig zu dem neuen feyerlichen noch einen besonderen Wiederruf vor den Testamentszeugen verlangen, als sie die Aufhebung durch blosen Wiederruf, unter den bey dem gemeinrechtlichen Testament statt findenden Voraussetzungen, verwerfen konnte.

Diesem Vorwurf setzt sich aber die N. O. nicht aus; sie erklärt vielmehr durch ihr Stillschweigen, daß auch in diesen Rücksichten kein Unterschied zwischen der Aufhebung eines unter der privilegirten und der eines unter der gewöhnlichen Form errichteten Testaments seyn solle.

Verbesserungen, Zusätze und andere Bemerkungen.

Das Corrigiren des Drucks war dem Verfasser eine ganz unbekannte Sache. Es hat sich daher mancherley eingeschlichen, weswegen er daher den gütigen Leser um Nachsicht bitten muß. Dahin gehören die oft wiederkehrenden Abbreviaturen: l. W. O. statt: letzte Willensordnung; *testam. imperf.* statt: *testamentum imperfectum* und ähnliche. Dahin gehört die ungewöhnliche Art, wie ganze Titel citirt werden (z. B. Seite 3. Note d: Lib. 28 D. 2. 5 statt: Dig. Lib. 28 Tit. 2. 5) und daß die Nov. Theod. IX. (de testamentis) an drey Stellen (S. 28 Note a, S. 29 Z. 7. v. o. S. 32 Z. 4. v. o.) blos nach dem Jus Civile Antejustinianeum citirt wird. Dahin gehört ferner, daß S. 8. Note 4, bey zwey Gesetzen, um anzudeuten, daß es zweifelhaft und bestritten sey, ob durch dieselben eine privilegirte Testamentsform eingeführt werde, blos Fragezeichen eingeschaltet werden. Dahin gehören endlich auch viele Druckfehler, von denen diejenigen, welche der Verfasser bemerkt hat, hier angegeben werden:

S. 14 Z. 3 der Noten statt *habulas* lies *tabulas*. S. 16 Z. 11. in den Noten st. *ab intest.* l. *intestato defuncto*. S. 18 Z. 4 v. u. st. *Injuugo* l. *Injungo*. S. 25 Z. 7 v. o. st. das l. daß. — S. 25 Z. 9 u. 10 der Noten ist ein „*ad*“ überflüssig. — S. 28 Z. 1 u. 2 der Noten st. *c. 21 pr. seu de C. testam.* l. *c. 21 pr. C. de testam.* — S. 29 Z. 7 v. o. st. *1 Lib.* l. *Lib I.* — S. 30 Z. 6 v. o. ist ein „darin“ überflüssig. — S. 30 Z. 5. v. u. ist ein „die“ überflüssig. — S. 33 Z. 1 u. S. 45 Z. 9 der Noten st. Abhandlungen l. Abhandlung. — S. 35 Z. 4. v. o. st. *Nov.* 107. l. und *Nov.* 107. — S. 47 Z. 15 v. u. st. aufzunehmen l. anzunehmen. — S. 49 Z. 2. der Noten st. (d) l. (e). — S. 52 Z. 10 v. u. st. werden l. zu werden pflegen. — S. 54. Z. 13 v. u. st. *cum* l. *ex*. — S. 54. Z. 9 v. u. st. *cum* l. *in*. — S. 58 Z. 8 der Noten st. bisher gewöhnlich übersehen l. bisher, wenn auch in einigen Compendien angedeutet, doch gewöhnlich übersehen. — S. 60. Z. 6 und 7 der Note f. st. *nuncucupativum* l. *testamentum nuncupativum* — S. 63. Z. 3. v. o. ist zuzusetzen: Daß auch außer dem Falle der institutio in re certa und ex parte quanta den einzelnen Intestaterben Prälegate hinterlassen werden können, geht ebenfalls schon aus dem oben (§. 31.) über den nothwendigen Inhalt Gesagten hervor. — S. 64 Z. 11 v. u. st. Pegasianichen Qnart l. Pegasianischen Quart. — S. 64 Z. 9. v. u. st. Rach l. Nach.

Ministerium

ern.

Bayerische StaatsBibliothek
Münchener DigitalisierungsZentrum Digitale Bibliothek

Fritz, Johann,

Versuch einer historisch-dogmatischen Entwicklung der Lehre von dem Testamente der Aeltern unter ihren Kindern

Giessen 1822

J.rom.m. 210 f
urn:nbn:de:bvb:12-bsb10566419-1